… en France … à l'étranger

Mél.
8° 9
6.
BIBLIOTHÈQUE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES

DE LA SUCCESSION

AB INTESTAT

DES ÉTRANGERS EN FRANCE ET DES FRANÇAIS A L'ÉTRANGER.

PAR

Louis RENAULT
Professeur agrégé à la Faculté de droit de Paris.

Extrait du JOURNAL DU DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ ET DE LA JURISPRUDENCE COMPARÉE, années 1875 et 1876.

PARIS
MARCHAL, BILLARD et Cie
LIBRAIRES DE LA COUR DE CASSATION,
27, place Dauphine.

1876.

BIBLIOTHEQUE FNSP
1 282 537

Offert à la Bibliothèque de l'École des Sciences politiques

L. Renault

ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES
BIBLIOTHÈQUE

DE LA SUCCESSION

AB INTESTAT

DES ÉTRANGERS EN FRANCE ET DES FRANÇAIS A L'ÉTRANGER

La transmission des biens à titre gratuit soulève de nombreuses questions dans lesquelles des lois diverses peuvent être en conflit; s'il s'agit de donations entre-vifs ou de testaments, il y a à tenir compte de plusieurs idées, de la capacité des disposants ou des bénéficiaires, de la forme des actes, de la disponibilité des biens. Nous nous proposons d'étudier ici exclusivement ce qui est relatif aux successions *ab intestat*.

Un individu meurt sans avoir disposé de son patrimoine ou n'en ayant attribué qu'une partie à des successeurs de son choix ; il laisse des biens situés dans différents pays ou même dans un seul pays, mais il ne se rattachait pas à ce pays par le lien de la nationalité ; il pouvait, du reste, y être ou non domicilié. En nous plaçant à notre point de vue, il peut s'agir d'un Français qui laisse des biens en France et en pays étranger, ou seulement en pays étranger, ou bien d'un étranger qui laisse des biens en France ; les intéressés peuvent être exclusivement soit Français, soit étrangers, ou à la fois Français et étrangers. D'après quelle règle se fera la dévolution des biens ainsi délaissés ? Faudra-t-il tenir compte de l'extranéité du défunt ou des héritiers, de la nature et de la situation des biens qui composent l'héritage ? La question est des plus importantes : d'une part, les hypothèses que nous avons prévues se présentent très-fréquemment aujourd'hui que pour des raisons diverses (commerce, politique, agrément), tant d'individus résident hors de leur patrie ; d'autre part, nos lois successorales et celles des pays qui nous entourent diffèrent sur beaucoup de points, de sorte que, suivant qu'on appliquera les unes ou les autres, ce ne seront pas les mêmes individus qui viendront, ou bien ils ne viendront pas avec les mêmes droits (1). Nous allons examiner sinon toutes, du moins les principales difficultés qu'a présentées la dévolution héréditaire dans ce cas, en appelant spécialement l'attention sur quelques décisions récentes de notre jurisprudence.

Quelle est théoriquement la loi compétente pour régler la succes-

(1) Voir, par exemple, dans le Code civil italien, fait pourtant sur le modèle du nôtre, les articles 738, 742, 744, 753 et suiv.

sion *ab intestat ?* Est-ce une loi unique dans tous les cas, ou y a-t-il à tenir compte de la nature et de la situation des biens? Telle est la première question que nous avons à examiner ; elle est agitée depuis bien longtemps, nous allons l'exposer brièvement dans ses traits essentiels.

Première opinion. — La matière des successions *ab intestat* rentre dans le statut réel, puisqu'il s'agit de la transmission et de la répartition des biens ; la loi de la situation est seule compétente. Toutefois, on ne peut appliquer cela d'une manière absolue et une distinction est nécessaire : les immeubles seuls ont une assiette fixe les soumettant à l'empire de la loi territoriale ; la situation des meubles est trop variable, trop accidentelle même, pour qu'elle puisse déterminer la loi applicable ; le hasard d'un voyage, d'un déplacement quelconque de mobilier, jouerait alors un rôle important dans la dévolution successorale des biens, ce qui est inadmissible. Voici donc comment, dans cette opinion, doit se formuler la doctrine à suivre : 1° *mobilia sequuntur personam*, les meubles sout régis par une loi unique, celle de leur propriétaire, abstraction faite de la situation, soit parce qu'ils sout censés avoir leur assiette dans le domicile du propriétaire, soit parce que, n'ayant pas vraiment de situation, ils sont l'accessoire de la personne et soumis à la même loi que celle-ci (1) ; 2° pour les immeubles, *quot sunt bona diversis territoriis obnoxia, tot sunt patrimonia ;* il y a autant de successions distinctes que de pays soumis à des législations différentes, dans lesquels se trouvent des immeubles, et chaque succession est régie par la *lex rei sitæ.*

Cette opinion, suivie sans difficulté par tous nos anciens jurisconsultes, se comprenait aisément à l'époque où dominaient à la fois les idées féodales sur la propriété foncière et la théorie des statuts ; on ne pouvait admettre qu'un immeuble fût régi par une loi étrangère,

(1) La première explication était celle de Dumoulin et de Boullenois; la seconde celle de d'Argentré, qui disait des meubles : *Situm habere negantur, nec loco contineri dicuntur, propter habilitatem motionis et translationis; quare statutum de bonis mobilibus vere personale est;* ce qui, suivant Boullenois, était changer les notions ordinaires, car on n'appelle statut personnel que celui qui régit la personne, en l'affectant d'un certain état. Le même auteur ajoutait : « La dispute n'est pas d'une grande utilité, parce que, dans les deux explications, il est vrai de dire que *mobilia sequuntur personam.* » *Traité des Statuts réels et personnels*, 1er vol., p. 338. — A l'époque où écrivait Boullenois, le statut personnel était déterminé par le domicile; il était donc indifférent de dire que le statut relatif aux meubles était personnel ou bien qu'il était réel, les meubles étant considérés comme situés au domicile. Il n'en serait plus de même aujourd'hui, au moins dans notre opinion, comme on le verra plus loin

alors que chaque statut local avait un caractère jaloux et exclusif, et la dévolution successorale ne rentrait guère dans l'idée qu'on se faisait du statut personnel ; il ne s'agissait ni de l'état ni de la capacité de la personne ; d'ailleurs, dans le doute, on tendait toujours à faire prédominer le caractère de réalité, le statut personnel apparaissant comme une conquête et un empiètement sur la territorialité absolue de la loi. Aujourd'hui nous ne sommes liés ni par les idées féodales, ni par la théorie des statuts ; cependant la même opinion est encore soutenue ; et, en effet, des raisons sérieuses peuvent être invoquées en sa faveur. On fait remarquer que, dans chaque pays, la dévolution successorale est réglée sous l'empire de raisons de l'ordre politique et économique : ici le législateur assure la conservation des biens dans la famille, là il favorise la liberté du propriétaire ; ici il veut maintenir ou coustituer la grande propriété par les droits d'aînesse, de masculinité, là il tend au morcellement de la propriété par l'égalité des partages, la division entre les lignes, la représentation. Il est facile de saisir dans chaque loi successorale l'influence des idées politiques, aristocratiques ou démocratiques, qui dominaient au moment où elle a été rendue (1). Les règles tracées sous l'empire de préoccupations de ce genre sont rigoureusement obligatoires et ne sauraient recevoir d'atteinte par l'application d'une loi étrangère. Qu'on ne les impose pas aux meubles, cela peut s'admettre par courtoisie et aussi par utilité, mais pour les immeubles, c'est impossible ; le territoire, base de l'Etat, ne peut être soumis à une règle qui serait contraire à l'ordre public (2).

Des objections graves peuvent être faites à cette doctrine : la pluralité de patrimoines et de successions qu'elle admet est contraire à la nature des choses et peut entraîner de grands embarras pratiques. Il s'agit de régler non pas la transmission de tels ou tels biens isolés, mais celle d'un patrimoine, c'est-à-dire d'un ensemble de biens, de droits et d'obligations ; cet ensemble ne doit-il pas être soumis à une règle unique, indépendamment de la circonstance, peut-être purement fortuite, qu'il y a des biens situés dans tel ou tel endroit ? Si, comme on le prétend, l'ordre public exige que les lois successorales

(1) Citons comme exemples saillants la loi du 17 nivôse an II et le projet de loi de 1826 sur le droit d'aînesse.

(2) En ce sens, MM. Valette sur Proudhon, 1, p. 98 ; Aubry et Rau, 1, § 31, note 43 ; Demangeat, *Histoire de la condition des étrangers*, p. 337 ; *Revue pratique*, 1, p. 63 et 64 ; Demolombe, 1, nos 80 et 91. C'est la doctrine suivie par la plupart des auteurs qui se sont occupés de Droit des gens. V. Calvo, 1 § 238 ; Heffter § 38 ; Vattel, liv. II, ch. 8, § 110 ; Wheaton, 1, p. 106 et suiv. ; Dudley Field, *Projet d'un Code international*, art. 585 et 586.

de chaque Etat soient rigoureusement appliquées aux étrangers comme aux nationaux, il n'est pas très-logique de distinguer les meubles des immeubles, alors que l'importance de la fortune mobilière va toujours croissant. On ne veut pas laisser un étranger invoquer le droit d'aînesse, par exemple, pour prendre la plus grande partie des immeubles laissés par son père en France, et on le laissera se prévaloir de son titre d'aîné relativement à des rentes sur l'Etat; ce n'est guère rationnel (1). En outre, le règlement de ces successions multiples est de nature à soulever des difficultés pratiques presque insolubles ; le même héritier pourra-t-il accepter l'une et répudier l'autre ? Au cas où les héritiers appelés aux unes et aux autres ne seraient pas les mêmes, comment répartir les dettes, régler les droits des créanciers, appliquer le rapport, etc. (2) ?

Seconde opinion. — Il n'y a qu'un patrimoine dont la dévolution doit être régie par un principe unique, abstraction faite de la nature et de la situation des biens qui le constituent. Quel est le rôle du législateur en matière de succession *ab intestat* ? Rechercher, à défaut de volonté exprimée par le défunt, à quelles personnes il aurait vraisemblablement laissé ses biens ; on comprend que cette recherche n'ait pas abouti aux mêmes résultats dans tous les pays, qu'elle ait pu être faite sous la préoccupation d'idées diverses, mais ce qui serait singulier, c'est que la volonté du défunt fût présumée avoir varié avec la nature et la situation de ses biens (3). Quand il s'agit de savoir si tel individu a été capable de disposer de ses biens par testament, on consulte une loi unique sans s'inquiéter de la nature ou de la situation des biens, objet de la disposition ; pourquoi soumettre la volonté tacite à une règle autre que la volonté expresse ? Le principe d'unité est donc plus rationnel, il est aussi d'une application plus facile ; avec

(1) Aussi des auteurs appliquent-ils la *lex rei sitæ* aux meubles comme aux immeubles; *sic* Marcadé, 1, nº 78, dont l'opinion sera réfutée plus loin.

(2) Sur ce point, voir MM. Bertauld, *Questions pratiques du Code Napoléon*, 1er vol., nos 94 et suiv.; Fiore, *Traité de droit international privé*, nº 395.

(3) Nous ne nous occupons que de la succession *ab intestat;* mais l'idée serait la même pour l'application des règles sur la réserve et la quotité disponible. En limitant la volonté du défunt, le législateur se propose de sanctionner les devoirs les plus étroits de la parenté; ces devoirs sont uns, ils ne peuvent être tracés que par une seule loi pour la même personne. Nous dirons, en résumé, que l'affection présumée ou les devoirs imposés, ainsi que les conséquences qu'ils entraînent, ne peuvent dépendre de circonstances aussi peu importantes dans cet ordre d'idées que la nature mobilière ou immobilière, la situation dans tel ou tel pays des biens composant le patrimoine.

lui, on évite les inconvénients produits par le morcellement et que nous avons signalés plus haut.

Ce système, relativement récent, gagne du terrain, au moins dans la doctrine ; il est enseigné par d'éminents jurisconsultes de divers pays, parmi lesquels nous citerons MM. de Savigny (*Traité de droit romain*, VIII, §§ 375 et 376) ; Bertauld (*Questions pratiques du Code Napoléon*, I, n^{os} 75 et suiv.) ; Laurent (*Principes de droit civil*, I, n° 109) ; Fiore (*Traité de droit international privé*, n° 392), et Brocher (*Théorie du droit international privé*, ch. IX). Il est consacré par le législateur italien qui a eu le mérite de poser le premier des règles précises et libérales sur le conflit des lois (1). (Cf. arrêt du Tribunal suprême de Madrid du 6 juin 1873, *Journal du droit international privé*, 1874, p. 40.)

Cette doctrine n'aura de chance de passer dans la pratique que quand les législateurs, dégagés des anciennes idées en matière successorale, se préoccuperont d'une manière sinon exclusive, au moins principale, de l'affection présumée du défunt. Or, il est certain que, dans la plupart des pays, on n'en est pas là, et que les considérations politiques ou économiques jouent encore un grand rôle en cette matière ; ainsi, on ne peut dire que les rédacteurs de notre Code civil aient uniquement cherché à faire le testament présumé du *de cujus*, ils ont cédé à d'autres idées, par exemple, à celle du morcellement de la propriété. Tant que la loi successorale conservera son ancien caractère, elle tendra à s'imposer à tous les biens, au moins immobiliers, sans tenir compte de la nationalité du propriétaire (2).

Il ne faut rien exagérer ; les partisans du système que nous exposons ne lui donnent pas une portée absolue. Ils reconnaissent que la

(1) Dispositions préliminaires du Code civil, art. 6 et suiv. — L'art. 8 est ainsi conçu : « Les successions légitimes et testamentaires, en ce qui « concerne soit l'ordre successoral, soit la quotité des droits successo- « raux et la valeur intrinsèque des dispositions, sont réglées par la loi de « la nation de celui dont l'hérédité est ouverte, quels que soient la na- « ture des biens et le pays où ils se trouvent. » Sur l'application de cet article, voir un arrêt important de la Cour de cassation de Turin du 17 juin 1874, avec une note détaillée de M. Dubois, *Journal du droit international privé*, 1875, p. 48 et suiv.

(2) Ne pourrait-on toutefois faire remarquer que le droit civil presque tout entier reçoit naturellement l'influence du droit politique ; ainsi, l'étendue, la durée de la puissance paternelle varieront avec l'état social et politique du pays, et cependant on n'a pas la prétention d'appliquer aux étrangers les règles qui y sont relatives. La règle du Code civil qu'on est majeur à 21 ans est bien d'ordre public, ce qui ne nous empêche pas de regarder comme mineur un Autrichien jusqu'à l'âge de 24 ans. V. Russie, *Journal du droit international privé*, 1874, p. 48.

loi jugée compétente pour régler la succession ne pourra être suivie hors du territoire sur lequel elle commande, si elle porte atteinte au régime de la propriété ou à l'intérêt politique de l'État où les biens sont situés. Ainsi, en France, on n'aurait pas égard à des lois établissant des substitutions ou des majorats, s'attachant à la noblesse des personnes ou des biens (1). Mais que faudrait-il décider au sujet de lois qui, par exemple, accorderaient des avantages à l'aînesse ou à la masculinité ? Pourrait-on les appliquer dans un pays qui, comme le nôtre, ne reconnaît pas d'avantages de ce genre ? Rien ne s'y opposerait ; la répartition des biens entre telles et telles personnes dans une mesure donnée n'a pas directement en vue l'intérêt de l'État. Si le législateur pose à ce sujet des règles dont il n'est pas permis de s'écarter, il en est de même des dispositions sur l'organisation de la famille, ce qui n'empêche pas de tenir compte, sur ce point, des lois étrangères. De plus, on a dit avec raison : « Que le législateur français veuille démocratiser la France, rien de plus naturel et de plus légitime, mais peut-il avoir la même prétention pour les étrangers ? A leur égard, la personnalité reprend son empire et le législateur doit la respecter, s'il veut que l'on respecte à l'étranger la personnnalité du Français » (2). Cette dernière idée nous montre que l'opinion que nous exposons, et qui paraît très-hardie au premier abord, a sa contrepartie favorable. Si on part de cette idée que les lois successorales sont réelles, et que des immeubles appartenant à un Français soient situés dans un pays qui donne des priviléges à l'aînesse et à la masculinité, ces priviléges devront être reconnus même entre Français (3), de même que, pour les immeubles situés en France, on impose le partage égal à ceux dont la législation édicte le droit d'aînesse. On obtiendrait un meilleur résultat, à tous les points de vue, en appliquant dans chaque cas la loi compétente d'après la nature des choses (4).

Jusqu'à présent, nous avons supposé qu'une seule loi devait être consultée pour régler la dévolution d'nne succession donnée ; il nous reste à déterminer quelle est cette loi. Nous n'admettons pas, en effet, la formule d'après laquelle la loi successorale rentrerait dans le statut personnel (5) ; il nous semble qu'on prête à des confusions quand on emploie des expressions consacrées dans un sens autre que celui qu'elles ont toujours reçu. Le statut personnel désigne les lois qui

(1) Fiore, *op. cit.*, nº 396.

(2) Laurent, *Principes de droit civil*, I nº 109.

(3) N'essaiera-t-on pas de corriger ce résultat en France, au moins dans une certaine mesure? C'est ce que nous verrons en étudiant la loi du 14 juillet 1819.

(4) Voir en ce sens M. Bertauld, *op, cit.*, nº 131.

(5) C'est l'idée de MM. de Savigny, Laurent, Bertauld.

règlent l'état et la capacité de la personne ; déterminer à qui doivent aller les biens laissés par un défunt, ce n'est pas disposer sur l'état et la capacité. De plus, nous n'admettons pas la théorie des statuts comme base solide du droit international privé ; nous la considérons comme étant à la fois étroite et fausse avec le caractère de généralité qu'on prétend lui donner. Elle est étroite en ce qu'elle part de l'idée que les lois sont essentiellement territoriales, qu'il s'agit simplement d'y apporter des dérogations commandées par la justice et l'utilité, d'où la conséquence qu'en cas de doute, c'est le caractère réel qui doit l'emporter (1). Elle est fausse, en voulant appliquer à toutes les lois la distinction du statut personnel et du statut réel, alors qu'un grand nombre de lois échappent à cette classification, telles que, par exemple, les lois de police et de sûreté, celles qui régissent les formes extrinsèques des actes, leurs conditions intrinsèques et leurs effets (2). Pour ces lois, qui ne sont, pour parler correctement, ni personnelles, ni réelles, il faut examiner en elle-même la situation qu'elles régissent, en dégager les éléments essentiels, et voir, d'après cet examen, quel est le droit territorial qui lui est le plus naturellement applicable ; suivant les cas, on tiendra compte du lieu où se sont passés les faits, où ont été dressés les actes dont il s'agit, ou bien de la nationalité des personnes intéressées. Nous croyons qu'on arrivera beaucoup plus facilement et plus sûrement de cette façon à des solutions rationnelles qu'en s'obstinant à vouloir ranger toutes les lois dans une classification qui ne peut les contenir (3).

Cette indication générale étant donnée, demandons-nous quelle est la loi qui est compétente dans notre matière. Si on adopte les idées précédemment exprimées, il n'y a guère à hésiter ; ce doit être la loi qui gouverne la personne dans son ensemble, organise et sanctionne les rapports de famille, puisque c'est surtout de la volonté présumée du défunt, de ses liens avec ses parents que le législateur doit s'inspirer. Nous admettons donc que c'est la même loi que celle qui déter-

(1) Fœlix (*Traité du droit international privé*, nº 57) admet encore cette règle, dont on trouve des traces nombreuses dans la jurisprudence anglaise et américaine.

(2) MM. Aubry et Rau, I, § 31, note 17.

(3) Nos anciens auteurs ont fait de vains efforts pour arriver à délimiter le domaine des deux statuts ; ils donnent des solutions contradictoires sur les points qui peuvent sembler les plus simples ; ainsi le sénatus-consulte Velléien est un statut réel pour Lebrun et personnel pour Boullenois ; Merlin a varié en ce qui touche la loi sur la majorité. On trouvera des développements intéressants sur ces contradictions dans l'ouvrage remarquable de M. Laurent que nous avons déjà cité, 1, nºs 81 et suiv.

mine l'état et la capacité de la personne, sans être obligé de faire rentrer la loi successorale dans le statut personnel. Mais précisément ici, il y a une difficulté grave sur laquelle nous devons prendre parti; est-ce la nationalité, est-ce le domicile qui détermine la loi applicable à la personne? Dans l'examen de cette question, il faut se garder d'une confusion qu'on trouve dans plusieurs auteurs et dans un certain nombre d'arrêts ; ils parlent de la *loi du domicile* et cependant ont en vue la *loi nationale*, puisque, suivant eux, on ne peut avoir de domicile véritable hors de sa patrie (1). La question ne se pose donc nettement que si on reconnaît que quelqu'un peut être domicilié sur le territoire d'une nation sans être membre de cette nation (2).

Suivant Savigny (3), la soumission de l'individu à la loi de son domicile est une *communis opinio* qu'il ne discute même pas. Nous pensons néanmoins qu'il vaut mieux s'attacher à la nationalité, et cela pour des raisons à la fois théoriques et pratiques. C'est un lien qui influe plus sur l'individu que celui du domicile ; le rapport de sujétion est personnel et non territorial. Par cela seul qu'on est établi dans un lieu déterminé, on est, dans une certaine mesure, soumis aux lois de ce lieu, mais il n'en résulte pas qu'on ait rompu tout lien avec sa patrie et ses lois. On a fait remarquer très-justement que les éléments divers qui constituent la nationalité (éléments physiques, politiques, moraux, sociaux) sont précisément ceux qui influent sur l'état de la personne, la constitution de la famille, et que, par suite, la loi nationale seule est compétente pour les régir. En outre, la doctrine du domicile entraîne des difficultés de fait assez considérables, parce qu'il n'est pas toujours aisé d'apprécier le caractère de l'établissement dans un lieu déterminé (4).

---

(1) Voir, par exemple, Fœlix, nos 27 et 28.

(2) Nous verrons plus bas si un étranger peut avoir en France un véritable domicile et quelles sont les conséquences de ce domicile.

(3) Traité de droit romain, VIII, § 363.

(4) Les partisans de la doctrine du domicile sont loin de s'entendre sur son application : ainsi Savigny fait les hypothèses suivantes : Un Berlinois de 22 ans transporte son domicile à Cologne; il devient immédiatement majeur, c'est difficilement contestable. Un habitant de Cologne, âgé de 22 ans, se transporte à Berlin; ne va-t-il pas devenir immédiatement mineur? Non, la capacité à laquelle a droit celui qui est devenu majeur ne peut lui être enlevée par une circonstance accidentelle (*Traité de droit romain*, VIII, p. 165 et suiv.). La distinction est arbitraire; si le principe est exact, si le droit doit varier avec le domicile, ce doit être vrai absolument sans qu'il y ait à rechercher si la capacité doit être remplacée par l'incapacité ou, à l'inverse, l'incapacité par la capacité. Aussi des auteurs admettent-ils les deux conséquences du prnicipe, et Boullenois dit très-justement que celui qui, par son fait,

Ainsi donc l'adoption de la loi du domicile n'est pas suffisamment justifiée, et elle soulève de grandes difficultés dans la pratique. Elle s'expliquait autrefois quand les conflits s'élevaient entre les lois de pays soumis à la même souveraineté, et c'est ce qui fait qu'elle a persisté dans les pays où il n'y a pas unité législative (Angleterre, États-Unis). Quoi qu'on en ait dit, elle ne constitue pas la doctrine générale si on évite la confusion signalée plus haut (1) ; nous n'appliquerions la loi du domicile qu'à ceux qui ont perdu leur nationalité d'origine sans en acquérir une nouvelle, comme cela peut arriver, par exemple, dans le cas de l'article 17, 3° C. civ.; le lien personnel ayant disparu, on doit tenir compte du lien territorial.

Les auteurs qui admettent que le domicile détermine la loi applicable à la personne, à son état et à sa capacité, lui font produire le

---

change de domicile, se plaint mal à propos de se trouver de la condition dont sont tous ceux qui se trouvent dans le même lieu.

Ajoutons qu'on comprendrait plutôt la distinction contraire à celle que fait Savigny ; il est moins singulier de voir la capacité se transformer en incapacité que de voir l'incapable cesser de l'être par sa volonté. Un mineur peut-il changer de domicile ? N'a-t-il pas celui de son tuteur ? N'est-il pas contraire au texte et à l'esprit de toutes les lois sur la protection des incapables que le mineur puisse ainsi devenir majeur du jour au lendemain ? Admettrait-on davantage que la personne, dont le domicile est celui du mineur, modifiât à son gré l'état de son pupille en transportant son domicile ailleurs ? Dans notre ancien droit, Boullenois pensait que l'homme en naissant appartenait à la loi du lieu de sa naissance et demeurait sous sa protection jusqu'à ce qu'il fût en état de disposer de sa personne ; il appliquait cela à la fixation de la majorité, à la puissance paternelle ; pour le domicile dont la loi devait régler la succession du mineur, il distinguait suivant la qualité du tuteur (*Traité des Statuts*, 11, 26, 32, 50). Des questions analogues se présentaient pour la femme mariée ; le mari pouvait-il en modifier la condition à son gré en changeant de domicile ?

(1) Voici ce que dit un célèbre auteur allemand : « Tout ce qui concerne l'état civil des personnes, leur capacité de contracter, etc., est « compris dans le statut personnel et régi conséquemment par les lois « et la juridiction du pays auquel elles appartiennent comme sujets. Le « séjour même prolongé en pays étranger ne fait pas cesser les effets de « ces lois personnelles, tant qu'un changement de nationalité n'est pas « survenu. Cette règle répond le mieux à l'indépendance et à la stabilité « des rapports privés ; aussi ce principe a-t-il obtenu l'assentiment presque unanime des auteurs et de la jurisprudence, et il est admis par la « plupart des législateurs modernes. » Heffter, *le droit international de l'Europe*, § 38. Seulement l'auteur dit plus loin que les meubles n'ayant pas d'assiette fixe sont régis par la loi du domicile, parce qu'ils sont considérés comme devant suivre la personne.

même effet pour la dévolution de la succession *ab intestat* ; mais il en est qui, tout en s'attachant à la nationalité pour le statut personnel, s'attachent au domicile pour la succession. Nous aurons occasion de revenir sur cette opinion.

— Examinons maintenant la question au point de vue des principes et des textes de notre législation. Le Code civil ne contient aucune disposition précise au sujet de la dévolution successorale des biens appartenant à un étranger en France ou à un Français à l'étranger. On a soutenu dès lors qu'il ne s'opposait pas à la doctrine rationnelle de l'unité de patrimoine régie par une loi unique, celle de la nationalité ou du domicile, indépendamment de la nature et de la situation des biens (1). Nous ne croyons pas que cela puisse être admis ; le silence du Code sur ce point ne peut être interprété que dans le sens d'une confirmation du droit antérieur, et non dans celui de l'introduction d'un principe tout nouveau, dont on ne trouverait l'expression dans aucun de nos anciens jurisconsultes. De plus, l'esprit des rédacteurs de notre Code civil n'était pas favorable aux étrangers et aux lois étrangères, et il serait singulier qu'ils eussent admis au profit des étrangers et de leurs lois une solution que l'ancien droit repoussait pour des Français et des lois françaises (2).

Par une raison analogue, il faut rejeter la doctrine diamétralement contraire d'après laquelle la loi française s'appliquerait à tous les biens, mobiliers ou immobiliers, se trouvant sur le sol français, quel qu'en fût le propriétaire (3) ; c'est à la fois exorbitant et en dehors de la tradition.

Système suivi dans la pratique. — C'est celui que nous avons exposé d'abord, et qui consiste à distinguer les immeubles et les meubles, pour appliquer aux premiers la loi de leur situation et aux seconds la loi de leur propriétaire ; on peut dire qu'il constitue le droit commun des diverses nations. Nous en trouvons une application saillante dans un arrêt de la Cour de Pau. Un Espagnol meurt en laissant en France des meubles et des immeubles ; un enfant naturel se présente pour lui succéder en même temps que des parents légitimes; la cour juge que, conformément à la loi espagnole, l'enfant naturel ne peut réclamer aucun droit de succession sur les meubles, mais que sur les immeubles, il peut demander l'application de l'art. 757 du Code.

(1) Pour cette opinion, voir surtout M. Bertauld, *op. cit.* n^{os} 75-103. aj. dans le même sens, M. Ern. Dubois, *Journal du droit international privé*, 1875, p. 51 et suiv.

(2) « Si d'après nos textes, la loi qui régit la succession est un statut « réel, il est certain que, d'après les vrais principes, le statut est person- « nel. » Laurent.

3) Voir Marcadé, 1 n. 78.

civil (1). Entrons dans le détail et étudions les deux branches de la distinction.

Succession immobilière. — La succession immobilière de l'étranger est régie par la loi française, en vertu du principe général de l'art. 3, al. 2 du Code civil (2). On a bien fait remarquer que ce principe ne doit pas être pris absolument à la lettre, que la *lex rei sitæ* ne règle pas tout ce qui est relatif aux immeubles, qu'ainsi la capacité de tester, même relativement aux immeubles, est régie par la loi personnelle ; mais enfin, à tort ou à raison, la dévolution successorale des immeubles a toujours été regardée, en France, comme rentrant dans le statut réel, et, à défaut d'explications du législateur, la portée de la règle doit être déterminée par la tradition constante.

Peu importe que les intéressés soient Français ou étrangers ; quand même il n'y aurait que des étrangers en cause (3), la loi française est seule compétente pour déterminer dans quel ordre ils viennent, comment se fait la répartition entre eux. Les immeubles situés en France forment une succession distincte qui doit être réglée et partagée séparément, sans qu'il y ait à se préoccuper d'aucune autre considération. Ainsi, un Polonais avait des immeubles en Pologne et en France ; il laissa pour héritiers des Français et des Polonais ; les premiers, actionnés en partage et licitation des immeubles de France, objectèrent que l'action devait être intentée devant le Tribunal de l'ouverture de la succession, et qu'ils y avaient intérêt, le partage pouvant avoir pour résultat de leur attribuer tous les biens de France ; leur prétention fut repoussée (4).

La même doctrine est consignée dans plusieurs conventions internationales relatives aux successions ; un traité conclu avec l'Autriche, le 11 décembre 1866 (5), contient un art. 2, al. 1, ainsi conçu : « La « succession aux biens immobiliers sera régie par les lois du pays « dans lequel les immeubles sont situés, et la connaissance de toute « demande ou contestation concernant les successions immobilières « appartiendra exclusivement aux Tribunaux de ce pays. » Cette dis-

(1) Arrêt de Pau du 19 janvier 1871, S. 72, 2, 233. *Journal du droit international privé*, 1874, p. 79 ; Pau, 14 mars 1874 et Cassation civ. 5 mai 1875, *Journal du droit international privé*, 1875, v° Succession, p. 357.

(2) « Les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis « par la loi française. »

(3) Paris, 12 mai 1874, *Journal du droit international privé*, 1875, p. 193.

(4) Tribunal civil de Poitiers, 29 décembre 1874, journal *le Droit* du 1er février 1875.

(5) D. p. 1867. 4 ,15.

position est reproduite dans le traité conclu avec la Russie sur le même sujet le 1er avril 1874, art. 10, al. 1 (1).

La jurisprudence a appliqué la règle aux indigènes israélites d'Algérie ; la question s'est élevée sur l'art. 2 du sénatus-consulte du 14 juillet 1865 qui fait, au point de vue de la législation nationale, une réserve moins explicite au profit des israélites que l'art. 1 au profit des musulmans (2). Dans l'espèce du dernier arrêt rendu par la Cour de cassation (3), une femme voulait succéder à son frère, conformément à la loi française ; on lui objectait que, d'après la loi hébraïque qui la régissait, elle était *incapable de succéder* ; cette loi ne l'appelle, en effet, qu'à la succession de son père à défaut de fils. Il y avait là une confusion évidente, et le statut personnel n'avait rien à voir ici ; en conséquence, la succession a été dévolue conformément à notre Code (4). La question n'a plus qu'un intérêt transitoire, puisqu'un décret du Gouvernement de la Défense nationale, en date du 24 octo-

---

(1) *Journal du droit international privé*, 1875. *Documents*, p. 12. Ces conventions seraient bien singulières si la règle de notre législation était que la loi nationale régit la succession immobilière ; les traités sont plutôt destinés à déroger au droit commun en faveur des membres des nations contractantes qu'à leur détriment ; ici ce serait l'inverse puisque, par exemple, un Russe qui, dans l'opinion que nous avons combattue, aurait pu invoquer la loi russe pour le règlement de sa succession immobilière, se trouverait soumis à la loi française. Si on ne trouve pas d'explication sur ce point dans les travaux préparatoires du dernier traité, c'est précisément parce qu'on ne faisait que constater le droit commun en vigueur dans les deux pays.

(2) Art. 1 du Sénatus-consulte : « L'indigène musulman est Français ; « néanmoins il continuera à être régi par la loi musulmane. » Art. 2 : « L'indigène israélite est Français ; néanmoins il continue à être régi « par son statut personnel. » L'antithèse que présentent ces textes n'est pas indiquée dans les travaux préparatoires desquels on conclurait plutôt l'identité de condition des Israëlites et des musulmans, V. l'exposé des motifs, et le rapport de M. Delangle.

(3) Cass. req., 31 mars 1874 ; D. 74, 1,229 ; S. 74, 1,346.

(4) La chambre des requêtes ne s'exprime-t-elle pas d'une manière trop absolue en disant que « les lois qui règlent la transmission héréditaire se rattachent indistinctement au statut réel en toutes leurs parties, même en celles qui édictent des incapacités de succéder. » L'arrêt ne dit pas de quelle nature étaient les biens héréditaires. La solution serait mauvaise pour les meubles ; en effet, on va voir que la jurisprudence applique à la succession mobilière de l'étranger la loi de son domicile, parce que, pour les meubles, on fait abstraction de la situation des biens pour considérer la loi qui régit l'étranger en général. Pourquoi n'en aurait-il pas été de même pour l'Israëlite qui, quoique Français, avait le droit d'invoquer sa loi religieuse personnelle ?

bre 1870, a déclaré citoyens français les indigènes israélites d'Algérie, et les a complétement soumis à la loi française (1).

Quant aux immeubles laissés par un Français à l'étranger, la loi française ne saurait avoir la prétention d'en régler la dévolution ; on peut seulement se demander, dans le cas où la succession comprendrait également des biens en France, si, pour la répartition de ces biens, on ne devrait pas tenir compte de la manière dont a été réglée la dévolution des biens à l'étranger ; c'est ce que nous verrons à propos de la loi du 14 juillet 1819. Une question analogue se présentera même pour la succession d'un étranger, quand des Français y seront intéressés.

Succession mobilière. — Le Code ne contient aucune disposition au sujet des meubles situés en France et appartenant à un étranger. Sans rechercher les règles diverses qui leur sont applicables, disons qu'on est d'accord (2), dans la matière qui nous occupe, pour ne pas leur imposer la *lex rei sitæ* et pour s'attacher à quelque chose de plus fixe que leur situation, soit à la nationalité, soit au domicile de leur propriétaire (3). Il est assez difficile de dire quelle est exactement la solution de la jurisprudence, ses décisions n'étant ni très précises, ni très con-

(1) L'abrogation de ce décret a été demandée; voir *Journal officiel* du 4 septembre 1871.

(2) Il faut excepter MM. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, 1, n° 25, et Marcadé 1, n° 78; suivant ce dernier auteur, la doctrine commune est illogique, sans aucun fondement légal, et aboutit même à des impossibilités; comment le souverain du domicile ferait-il respecter sa loi sur des meubles qui se trouvent hors de sa puissance? Si une pareille objection était fondée, il n'y aurait plus place pour le droit international privé. Dire que, dans un cas donné, telle loi est applicable, ce n'est pas dire que les autorités du pays où cette loi est en vigueur auront à intervenir pour la mise à exécution de cette loi. Dans un réquisitoire prononcé en 1811 devant la Cour de cassation, Merlin adoptait cette doctrine : « La « fiction de droit qui répute les meubles situés dans le domicile de la « personne à laquelle ils appartiennent est bien applicable au cas où les « meubles se trouvent dans la même souveraineté où est placé le domi- « cile de la personne, mais si les meubles sont dans une souveraineté et « le domicile dans une autre, la fiction cesse. » *Rép.* v° *Jugement*, § 7 bis. Mais la doctrine commune se trouve exposée et admise dans un autre passage du *Répertoire*, v° *Loi*, § 6, n. 3.

(3) Dans un édit de mars 1462 rendu au profit des marchands fréquentant les foires de Lyon, il est dit : « que, dans le cas où ils vien- « draient à décéder dans le royaume sans avoir testé, ceux qui sont leurs « héritiers suivant les statuts, coutumes et usages de leur pays, recueil- « lent leur succession comme si elle eût été ouverte par leur décès dans « leur pays et domicile. » On voit que, quand le droit d'aubaine était « écarté, on ne refusait pas de tenir compte des lois étrangères.

cordantes. Généralement, les arrêts parlent de la loi du domicile, conformément à l'ancienne doctrine qu'ils appliquent soit aux étrangers en France, soit aux Français à l'étranger (1) ; quelquefois ils contiennent des expressions ou des réserves qui supposent la doctrine de la loi nationale (2). Nous pensons que c'est la nationalité qui doit déterminer ici la loi applicable ; il semble, en effet, résulter de l'art. 3, al. 3, du Code civil, que la loi française régit l'état et la capacité des Français, quel que soit le caractère de leur établissement en pays étranger ; il n'y a pas de raison sérieuse de distinguer entre la loi sur l'état de la personne et la loi sur la dévolution de la succession. Comme on l'a dit en excellents termes, « la doctrine du domicile isole « trop arbitrairement le sort des meubles de la condition de celui à « qui ils appartiennent, alors qu'entre ces deux idées le lien est in- « time, absolu, indissoluble. Si les meubles suivent la loi de la per- « sonne, il ne saurait dépendre de la volonté du possesseur de leur « imposer une loi différente sans changer lui-même sa propre condi- « tion. Si les meubles n'ont d'assiette que par le lien qui les unit au « détenteur, leur loi doit être la même, et le détenteur demeurant « étranger, les meubles ne peuvent devenir français (3). » Nous ne nous écartons pas de la doctrine ancienne ; celle-ci s'attachait au domicile, parce que, pour elle, le domicie déterminait le statut person-

(1) Ch. civ. 27 août 1868, D. 68, 1, 302. Il s'agissait de la succession d'un Français domicilié à l'étranger ; l'arrêt admet qu'en principe elle doit être régie par la loi du pays étranger. Trib. de la Seine, 6 janvier 1866, D. 67, 3, 61 (étranger autorisé à s'établir en France). Jugement du Trib. de Lyon du 28 août 1869, confirmé par la Cour d'appel, S. 72, 2,202. Cour d'Alger, 20 février 1875, *Journal du droit international* 1875, p. 275. Telle est la jurisprudence anglaise qui admit d'abord sans difficulté la règle que la loi du domicile régissait la dévolution de la succession mobilière quand il s'agissait d'un changement de domicile dans l'intérieur de l'empire britannique et finit par l'admettre dans le cas d'un changement hors du territoire. *Wheaton*, Éléments de droit international, 1, p. 109.

(2) Ch. civ. c. 12 janvier 1869, D. 69. 1,294 : « Attendu que la succes- « sion considérée dans son universalité et comme étant la continuation « de la personne du défunt ne peut être réglée que par la loi qui régis- « sait le défunt lui-même.... Attendu, *sans examiner la question de* « *savoir si la succession d'un étranger décédé en France, après* « *avoir été autorisé à s'y établir, est régie par la loi française ou* « *la loi de son pays.* » Voir aussi un jugement intéressant du Tribunal du Havre du 22 août 1872, S. 72, 2, 413. *Journal du droit international privé*, 1874, 182.

(3) Conclusions de M. Aubépin devant la Cour de Paris, D. 1872, 2,65.

nel. Comme, pour nous, la nationalité règle le statut personnel, elle doit avoir le même effet pour la succession mobilière (1).

Nous ne ferions pas exception pour l'étranger autorisé à établir son domicile en France, conformément à l'art. 13 du Code civil, parce que, suivant nous, il n'en continue pas moins à être régi par la loi personnelle de son pays. D'après certains auteurs, au contraire, il n'y aurait, au point de vue du droit privé, aucune différence entre cet étranger et un Français ; celui qui a les droits d'un Français doit en avoir la condition, autrement il pourrait être empêché de jouir d'un droit civil français (2). Cette doctrine confond deux questions distinctes : 1° Quels droits sont accordés à l'étranger ? 2° D'après quelle loi est régie sa condition ? L'art. 13 se rattache à la première question, mais n'a rien de commun avec la seconde, qui n'est prévue formellement dans aucun texte du Code. Autrement, il faudrait dire que la matière du droit international privé serait supprimée, ou à peu près, si les étrangers étaient, au point de vue du droit privé, traités comme les nationaux, ce qui est complétement inexact ; pour le démontrer, il suffit d'indiquer que le Code italien accorde, d'une part, aux étrangers les mêmes droits privés qu'aux citoyens, et décide, d'autre part, que l'état et la capacité des étrangers seront régis par leurs lois na-

(1) Dans son *Essai sur le conflit des lois françaises et étrangères*, M. G. Dubois admet qu'il faut s'attacher à la nationalité pour le statut personnel et au domicile pour la succession mobilière, n° 45. Il argumente de l'ancienne doctrine, mais celle-ci ne distinguait pas ; il invoque aussi la fiction qui répute les meubles situés au domicile, ce qui revient à dire que la succession mobilière est régie par le statut réel comme la succession immobilière, que seulement son assiette est déterminée par une fiction favorable. Cela est ingénieux, mais à quoi bon une fiction alors que la solution peut s'expliquer rationnellement ? Pour nos anciens auteurs, il allait de soi que c'était la même loi qui régissait le statut personnel et la succession mobilière, quelles que fussent les raisons qu'ils en donnaient.

(2) MM. Demangeat, *Histoire de la condition des étrangers*, n^os^ 81 et 82 et Bertauld, *op. civ.* 9 *ter.* — Suivant M. Demolombe, n° 268 *bis* la succession mobilière de l'étranger autorisé est régie par la loi française, « il est vrai, ajoute l'auteur, que cet étranger demeure toujours soumis « aux lois personnelles de son pays, mais du moins la conséquence de « l'art. 13 est-elle de soumettre au statut réel français tous les biens, « quels qu'ils soient, meubles ou immeubles, qu'il possède en France. » Nous ne comprenons pas cette distinction, l'art. 13 ne s'occupant pas plus du statut réel que du statut personnel. L'autorisation doit soumettre l'étranger complètement à la loi française, ou le laisser, au point de vue des statuts, dans la situation de tout étranger.

ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES BIBLIOTHÈQUE 8-9-6

tionales (1). Ce qui fait naître les conflits, c'est la diversité des législations qui ne disparaît pas par suite de la concession des droits civils aux étrangers (2).

Si on admet que la loi du domicile règle la succession mobilière, il importe de savoir comment se détermine le domicile. Sur ce point, la jurisprudence est constante ; elle ne considère l'étranger comme domicilié qu'autant qu'il a été autorisé par le gouvernement à s'établir en France, conformément à l'art. 13, et ne tient aucun compte d'un domicile de fait, si caractérisé qu'il puisse être. Ainsi, la Cour de Pau avait admis qu'un étranger mort en France après s'y être établi depuis plus de soixante ans, et avoir perdu tout esprit de retour dans son pays, devait être considéré comme domicilié en France, au point de vue de l'application de notre loi sur les successions ; son arrêt a été cassé pour violation de l'art. 13 (3). La question s'est aussi présentée à propos de l'art. 7, al. 2, de la loi du 18 mai 1850, qui soumet au droit fiscal « les mutations par décès de fonds publics et d'actions des com- « pagnies ou sociétés d'industrie et de finances étrangers, *dépendant* « *d'une succession régie par la loi française.* » La Cour de cassation a

(1) Art. 3, C. civ. Italien. « L'étranger est admis à jouir des droits ci- « vils attribués aux citoyens. » Art. 6. *Dispos. prélim.* : « L'état et la « capacité des personnes, comme les rapports de famille, sont régis par les lois de la nation à laquelle elles appartiennent. » *Journal du droit international privé* 1874, p. 299 et 300.

(2) En ce sens, MM. Aubry et Rau, 1, p. 80, note 23, 3e édit. — Laurent 1, n° 87. — On a proposé de distinguer suivant que l'étranger avait ou non perdu l'esprit de retour dans sa patrie, V. M. Valette sur Proudhon, 1, p, 178, note *a.* Nous ne nous attacherions au domicile que si, par suite de la circonstance indiquée, l'étranger avait perdu sa nationalité d'origine.

(3) Cass. civ. c., 5 mai 1875, *Journal du droit international privé*, 1875, p. 357. L'espèce était assez curieuse. Une Bavaroise était venue s'établir en France avec un enfant naturel en bas âge ; elle s'était mariée à un Français. Son enfant ne quitta pas la France, ne conserva aucune relation avec son pays d'origine, se maria avec une Française et passa même toute sa vie pour un Français. Il ne laissait point de parents, et sa succession fut recueillie par l'administration de l'enregistrement. Quelques années après sa mort, se présentèrent des parents éloignés de sa mère qui invoquèrent la loi bavaroise, aux termes de laquelle ils étaient admis à succéder, tandis que l'administration prétendait que la loi française était applicable et par suite qu'ils devaient être écartés. La Cour de Pau, le 11 mars 1874, admit la prétention de l'enregistrement par le motif que le domicile du *de cujus* était suffisamment caractérisé pour justifier la soumission à la loi française, mais son arrêt a été cassé. — Dans le même sens, Paris, 14 juillet 1871. D., 72, 2, 65, et conclusions de M. l'avocat général Aubépin.

jugé qu'une succession ne pouvait être régie par la loi française quand le *de cujus* n'avait pas été autorisé par le gouvernement, quelles que fussent les circonstances de l'établissement (1). La jurisprudence fait ici l'application d'une doctrine plus générale sur laquelle nous demandons la permission d'insister, parce que, malgré les autorités qu'elle peut invoquer, nous la croyons complétement erronée.

Un étranger peut-il avoir en France un véritable domicile? Pour répondre à la question, demandons-nous ce qui constitue le domicile : dans toutes les législations, c'est la réunion de deux éléments, le fait et l'intention, le fait de résider dans un lieu avec l'intention d'y avoir son principal établissement. Qu'est-ce qui s'oppose à ce que ces éléments se réalisent dans la personne d'un étranger comme dans celle d'un Français? Il n'y a pas besoin qu'on ait perdu l'esprit de retour dans son pays pour être domicilié dans un autre, et on n'en aura pas moins son principal établissement dans un lieu pour conserver l'idée plus ou moins arrêtée de le quitter dans un avenir peut-être très-éloigné.

Les textes sont-ils contraires à cette solution rationnelle et le droit d'avoir un domicile est-il un de ces droits *civils* qui ne peuvent appartenir aux étrangers qu'en vertu d'une concession expresse ou tacite du législateur (2)? Ce serait singulier, et rien ne le prouve. On invoque les art. 13 et 102, C. civ., mais surtout l'art. 13, et c'est pour violation de cet article que la Cour de cassation a cassé les arrêts qui avaient appliqué la loi française à la succession des étrangers ayant en France un domicile de fait. « L'art. 13, C. civ. est formel, « a-t-on dit, et sa disposition est rigoureuse : Tout étranger, qui veut « établir son domicile en France, est astreint à l'autorisation du gou- « vernement. En dehors de cette attache de la puissance publique, il

(1) Voir trois arrêts de la Ch. civ. du 12 janvier 1869. D., 69, 1, 269. Aussi la loi du 23 avril 1871 a-t-elle décidé dans son art. 4 : « Sont assu- « jettis aux droits de mutation par décès les fonds publics, actions, obli- « gations, parts d'intérêt, créances, et généralement toutes les valeurs « mobilières étrangères, de quelque nature qu'elles soient, dépendant de « la succession d'un étranger domicilié en France, *avec ou sans autori-* « *sation.* » Comme on le voit, la loi nouvelle complète l'énumération de la loi de 1850, à laquelle une loi du 13 mai 1863 avait déjà ajouté les obligations des compagnies, puis elle écarte la solution de la jurisprudence qui, d'après le rapport de la Commission de l'Assemblée nationale, n'était ni juste ni raisonnable; mais il a été bien entendu qu'il fallait que l'étranger eût en France un établissement ou une résidence qui, pour un Français, constituerait un véritable domicile.

(2) On a été jusqu'à juger que, même dans le cas de l'art. 13 l'étranger n'était pas vraiment domicilié en France (Bordeaux, 16 août 1845 D. 47, 2, 45.)

« pourra constituer une résidence, jamais un domicile » (1). En présence d'une affirmation aussi positive, il est nécessaire de reproduire le texte invoqué : « *l'étranger, qui aura été admis par l'autorisation du Roi* « *à établir son domicile en France, y jouira de tous les droits civils,* « *tant qu'il continuera d'y résider.* » La proposition est loin d'être celle qui vient d'être rapportée ; si elle est examinée sans parti pris, elle implique au contraire qu'il y a deux catégories d'étrangers domiciliés, les uns par leur seule volonté, les autres avec l'autorisation du gouvernement, et elle fait une situation favorable à ces derniers. Nous touchons ainsi à la confusion commise par la Cour de cassation et les auteurs qui l'ont suivie ; le but de l'art. 13 n'est pas d'indiquer comment les étrangers pourront avoir un domicile en France, mais à quelle condition ils pourront jouir des droits refusés en principe aux étrangers ; on ne se contente pas, pour cela, du domicile ordinaire, et avec raison ; voilà tout ce que dit l'article. Pour s'en convaincre, on n'a qu'à consulter les travaux préparatoires dont on a assez peu parlé à ce sujet, bien qu'ils nous semblent décisifs. L'article du projet disait : « L'étranger qui aura fait la déclaration de vouloir se fixer en « France pour y devenir citoyen, et qui y aura résidé un an depuis « cette déclaration, y jouira de la plénitude des droits civils » (2). Cela faisait allusion à la Constitution de l'an VIII qui exigeait pour l'acquisition de la qualité de Français une déclaration d'intention et une résidence de dix années consécutives à la suite de cette déclaration ; c'est pour faciliter ce stage, que le projet de Code civil accordait la jouissance des droits civils au bout d'un an ; on voit qu'on se préoccupait de faire une concession et non de déterminer les conditions du domicile. Le premier consul proposa de ne pas accorder ainsi les droits civils à tout étranger qui s'établirait en France et, en conséquence de cette observation, l'article fut ainsi rédigé : « L'étranger « qui aura été admis à faire en France la déclaration de vouloir devenir citoyen et qui aura résidé un an depuis cette déclaration, y « jouira de tous les droits civils tant qu'il continuera d'y résider » (3). Ce qui préoccupe les orateurs du Conseil d'État et du Tribunat, c'est la conciliation de cet article avec la Constitution qui n'exigeait aucune autorisation pour la déclaration afin de devenir citoyen (4).

(1) M. Aubépin, dans les conclusions déjà citées.
(2) Locré, II, p. 33.
(3) Locré, II, p. 42 et 68. C'est l'article actuel, sauf qu'on a supprimé le délai.
(4) Premier exposé de motifs de Boulay, Locré II, p, 224; rapport du tribun Siméon, p. 240. L'avis du Conseil d'État, du 18 prairial an XI (approuvé le 20), opère la conciliation en disant que le délai de dix ans ne courra qu'à partir de l'autorisation du gouvernement. Cet avis était-il obligatoire? C'est douteux; dans tous les cas, il ne s'agissait pas d'une condition pour l'établissement d'un domicile mais pour la naturalisation.

Treilhard est très-explicite : « L'étranger jouira-t-il en France des « droits civils ? Ici la question se divise ; l'étranger peut établir son « domicile en France ou il peut continuer de résider dans son pays. « Supposons d'abord que l'étranger fixe son domicile en France (exa- « men de sa situation dans son pays, des conditions exigées par la « Constitution pour l'acquisition de la qualité de citoyen) ; la loi po- « litique a sagement prescrit une résidence de dix années pour l'ac- « quisition des droits politiques ; la loi civile attache avec la même « sagesse le simple exercice des droits civils à l'établissement en « France. Mais le caractère personnel de l'étranger qui se présente — « et une foule d'autres circonstances peuvent rendre son admission « plus ou moins désirable, et, pour s'assurer qu'une faveur ne tour- « nera pas contre le peuple qui l'accorde, la loi n'a dû faire parti- « ciper aux droits civils que l'étranger admis par le gouverne- « ment » (1). Voilà une explication précise et d'autant plus décisive qu'elle émane d'un des conseillers d'État les plus autorisés et qu'elle découle naturellement du texte ; nous ne croyons pas qu'elle puisse être tenue en échec par quelques mots du discours du tribun Gary au Corps législatif (2). L'article 13 n'a donc pas la portée qu'on lui attribue. Faut-il s'attacher à l'article 102 ? Mais il parle du domicile de *tout Français* parce qu'il s'agit des droits civils dont la jouissance appartient à tous les Français aux termes de l'art. 8. On n'a pas voulu faire allusion aux étrangers pour leur refuser un domicile, mais au domicile *politique* qui ne concerne pas tous les Français.

Que l'étranger du fait de sa seule volonté, par un domicile, quelque prolongé qu'il soit, ne puisse se soustraire aux incapacités qui pèsent sur les étrangers, qu'avant la loi de 1819 il n'ait pu succéder, qu'aujourd'hui encore il ne puisse prétendre être dispensé de fournir la caution *judicatum solvi* (3) ou invoquer l'art. 14 C. civ. contre un étranger, nous le comprenons et nous ne saurions approuver les décisions qui ont jugé le contraire (4). Mais quand il s'agit de savoir si

(1) Deuxième exposé de motifs. Locré, II, p. 319.

(2) « J'observe sur l'art. 13, qu'il n'y a eu aucune objection contre la « disposition qui veut que l'étranger ne puisse établir de domicile en « France, s'il n'y est admis par le Gouvernement. C'est une mesure de « police et de sûreté, autant qu'une disposition législative. Le Gouverne- « ment s'en servira pour repousser le vice » (Locré, p. 343). On voit si cette explication est en harmonie avec l'historique de la rédaction.

(3) Lyon, 26 juin 1873, *Journal du droit international privé*, 1875, p. 17.

(4) Ainsi, le Tribunal de Rouen (jugement du 22 juin 1864, D. 65, 3, 13), dit qu'il est reconnu, par la jurisprudence et la doctrine, que l'étranger qui a son domicile réel en France y jouit des mêmes droits civils que l'étranger admis par l'autorité à y résider. La Cour d'Aix (arrêt du 28 août 1872, S. 73, 2, 65) permet à un étranger établi en France depuis

une succession sera régie par la loi étrangère ou la loi française, il n'y a rien là qui touche à la jouissance des droits civils proprement dits et à la question tranchée par l'art. 13. L'étranger a le droit de transmettre sa succession, cela était vrai déjà sous l'empire du Code. A qui cette succession va-t-elle passer? aux héritiers désignés par la loi nationale, dirions-nous; la pratique s'attache plutôt à la loi du domicile, parce que c'est à cette loi que l'étranger est censé s'être référé, puisqu'il s'était fixé sur le territoire régi par elle. Que faut-il donc examiner alors? le caractère de l'établissement. Ce qu'il y a de singulier, c'est que la jurisprudence admet bien qu'un Français peut avoir son domicile à l'étranger, de telle sorte que la loi de ce domicile soit compétente pour régler sa succession mobilière (1). Qu'est-ce qui s'oppose à la même solution pour un étranger en France? Pourquoi être plus facile à appliquer une loi étrangère qu'une loi française?

Dans une matière, suivant nous, très-analogue, la jurisprudence a adopté une solution qui n'est pas en harmonie avec celle que nous critiquons en ce moment. Un étranger se marie en France sans contrat, quel sera le régime des biens des époux? Il est admis que ce sera la communauté des art. 1400 et suiv. du Code civil, s'il résulte des circonstances que le mari était établi en France lors du mariage, sans qu'il soit nécessaire que cet établissement ait été autorisé par le gouvernement. « Considérant que, sans doute, le domicile doit avoir une

longtemps d'invoquer l'art. 14 C. civ. contre un autre étranger. C'est commettre, en sens inverse, la même erreur que la Cour de cassation. Celle-ci identifie le domicile et la jouissance des droits civils, pour méconnaître l'existence du domicile là où la jouissance ne lui apparaît pas complète, (les étrangers ne sont, en thèse générale, admis à l'exercice de tous les droits civils et ne peuvent, par conséquent, acquérir un domicile en France, avec tous ses effets légaux, qu'autant qu'ils ont obtenu, etc., disait l'arrêt de la Cour de Cassation de 1869). Le Tribunal de Rouen et la Cour d'Aix font la même assimilation, et en tirent une conclusion diamétralement contraire. Là où ils voient le domicile, ils voient aussi la jouissance des droits civils. Cependant, l'idée du législateur n'a jamais été de confondre ces deux choses.— Il est assez curieux de remarquer que la jurisprudence de la Cour de cassation, contraire à celle du Conseil d'État, admettait l'étranger domicilié au bénéfice de l'affouage, art. 105, C. forestier, ch. civ. rej. 31 décembre 1862, D. 63, 1, 5; 22 février 1869, D. 69, 1, 180. Une loi du 25 juin 1874 a décidé que l'étranger ne pourrait participer à l'affouage que dans le cas de l'art. 13 C. civ., mais par des raisons qui ne touchent pas à la question de savoir si l'étranger est ou non apte à avoir un domicile. (V. Rapport de M. Mazeau, *Journal officiel* du 4 mai 1874).

(1) Ch. civ., 27 avril 1868, D. 68, 1, 302; cf. Ch. req., 21 juin 1865. D. 65, 1, 418. Cet arrêt pose en règle qu'un Français peut avoir un domicile légal à l'étranger, tout en conservant l'esprit de retour en France.

« importance qui le distingue d'une simple résidence, mais qu'il n'est « pas besoin qu'il ait été autorisé par le gouvernement dans les ter- « mes de l'art. 13, puisque cette autorisation a pour objet de con- « férer à l'étranger tous les droits civils appartenant aux nationaux « et que ces droits ne lui sont pas nécessaires pour le règlement des « conventions matrimoniales provenant du droit des gens » (1). Nous ne savons pas ce que vient faire ici cette mention du droit des gens mais l'idée générale est exacte et c'est celle que nous voudrions voir appliquer en matière de succession (2).

Il y a plus, même dans le cas de succession, la Cour de cassation, dans un arrêt récent, admet qu'un étranger peut avoir en France un véritable domicile : « attendu qu'aux termes de l'art. 110 C, civ., « le lieu où s'ouvre la succession est déterminé par le domicile ; que « la loi ne fait pas de distinction à cet égard entre l'étranger et le « régnicole ; attendu que l'art. 13 C. civ. a pour objet d'indiquer « comment un étranger peut acquérir la jouissance des droits civils, « que l'autorisation du gouvernement ne s'impose pas à l'étranger « comme condition préalable à l'établissement de son domicile en « France, mais comme un moyen d'assurer les effets de cet établisse- « ment relativement aux droits civils dont il veut se procurer la jouis- « sance; — qu'aucune loi ne s'oppose à ce que l'étranger fixé en France « sans avoir obtenu cette autorisation y acquière et y conserve un do- « micile de fait entraînant certaines conséquences, telles que de le sou- « mettre à la juridiction des tribunaux français (3) et de déterminer « la compétence du juge qui devra connaître après son décès de la « succession qu'il laissera en France (4) ». Telle est l'interprétation

(1) Paris, 15 décembre 1853, D. 55, 2, 192. Voir aussi Paris, 3 août 1849 D. 49, 2, 182.

(2) Si nous argumentons de la solution admise par la jurisprudence en matière de conventions matrimonales, ce n'est pas que nous la croyions bonne en elle-même et d'une manière absolue; ici encore, nous nous attacherions à la nationalité. Seulement, nous ne trouvons pas logique que le même établissement soit considéré comme un domicile suffisant, au point de vue de la soumission aux art. 1400 et s. du Code civil, et comme un domicile insuffisant pour le règlement de la succession mobilière.

(3) Est-ce bien certain? Nos tribunaux sont loin de se reconnaître compétents pour les contestations dirigées contre un étranger domicilié par un autre étranger, par exemple, pour les questions touchant à l'état et à la capacité (V. Ch. req. 16 mai 1849; D. 49, 1, 256). Les solutions qu'ils admettent en cette matière (contestations entre étrangers) nous paraissent tout à fait arbitraires, mais ce n'est pas le lieu de les discuter.

(4) Ch. req., 7 juillet 1874, D. 75, 1, 171; S. 75, 1, 19. La Cour de Paris a jugé, le 29 juillet 1872, qu'un étranger ne pouvait pas avoir en France de domicile, même à ce point de vue (S. 73, 2, 148). — Le rapport

exacte de l'art. 13, celle que nous avons essayé de démontrer à l'aide des principes et des travaux préparatoires ; mais alors comment expliquer qu'on repousse l'idée de ce domicile quand il s'agit de la détermination de la loi successorale compétente? En quoi l'autorisation du gouvernement peut-elle avoir pour effet de rendre la loi française applicable? Dira-t-on que le droit de transmettre sa succession conformément à la loi française est un *droit civil* dont la jouissance ne peut appartenir aux étrangers que conformément aux articles 11 et 13? Mais c'est une idée dont on ne trouverait la trace nulle part, et qui serait assez singulière. La loi française s'impose aux étrangers en ce qui concerne les immeubles, et pour les meubles son application constituerait une faveur. Dans les idées qui régnaient lors de la rédaction du Code, c'est plutôt le contraire qui est vrai. Rigoureusement la loi française devrait s'appliquer aux meubles comme aux immeubles, et c'est par une concession bienveillante qu'elle ne s'applique pas nécessairement aux meubles.

Ainsi notre conclusion est que la succession mobilière devrait être régie par la loi nationale du *de cujus*, mais que, si on s'attache au domicile, il n'y a pas lieu de distinguer, au point de vue de notre loi française, suivant que l'établissement en France a été ou non autorisé par le gouvernement (1).

---

fait à l'occasion de l'arrêt de la Chambre des requêtes, dit qu'il faut distinguer, avec soin, les règles régissant le domicile, et par suite la compétence en matière de succession, et les règles déterminant l'ordre des dévolutions successorales; il ne s'agit donc en aucune façon de s'écarter de la solution admise par les arrêts du 12 janvier 1869. — Dans l'arrêt du 5 mai 1875 mentionné plus haut (V. *Journal du Droit internat.*, 1875, p. 358), la Chambre civile s'exprime ainsi : « Attendu que ces faits, tels qu'ils sont constatés (il s'agit de faits établissant l'intention de se fixer en France et la perte de l'esprit de retour dans le pays d'origine), ne suffiraient pas pour attribuer à Forgo un domicile légal avec les effets juridiques qui y sont attachés et de nature, suivant la prétention de l'Enregistrement, à soumettre la succession aux règles établies par la loi française : qu'en jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a violé les dispositions de l'art. 13 du Code civil. » Cet arrêt nous semble tomber dans la confusion que voulait prévenir l'arrêt du 7 juillet 1874, et nous ne voyons pas comment on pourrait, en s'appuyant sur la jurisprudence, formuler un système dont les parties fussent en harmonie les unes avec les autres. On peut, sans autorisation gouvernementale, avoir un domicile déterminant la compétence des tribunaux, le lieu d'ouverture de la succession, la loi applicable aux intérêts pécuniaires des époux, mais non la loi applicable à la succession mobilière. Sur quel texte, sur quel principe peut-on se fonder pour expliquer une distinction aussi arbitraire?

(1) La question présente encore de l'intérêt au point de vue fiscal, malgré les termes de la loi du 23 août 1871, dont il a été parlé plus haut. Le

Signalons à ce sujet les dispositions des deux conventions internationales relatives aux successions que nous avons citées précédemment. L'art. 2, al. 2, de la Convention du 11 déc. 1866 avec l'Autriche est ainsi conçu : « Les réclamations relatives aux successions mobilières ainsi « qu'aux droits de successions sur les effets mobiliers laissés dans l'un des « deux pays par les sujets de l'autre pays, soit qu'à l'époque de » leur décès, ils y fussent établis, soit qu'ils y fussent simplement de « passage, seront jugées par les tribunaux ou autorités compétents « de l'État auquel appartenait le défunt et conformément aux lois « de cet État. » Le principe que la succession mobilière est régie par la loi nationale du défunt est donc proclamé sans restriction. L'art. 10, al. 2 de la Convention conclue avec la Russie en 1874, reproduit la disposition précédente avec cette addition : « à moins qu'un sujet « du pays où la succession est ouverte n'ait des droits à faire valoir « à ladite succession. Dans ce cas, la contestation est portée devant « les tribunaux du pays où la succession est ouverte, qui statueront « conformément à la législation de ce pays sur la validité des préten- « tions du réclamant et, s'il y a lieu, sur la quote-part qui doit lui « être attribuée. » Par le lieu d'ouverture de la succession, il faut entendre ici évidemment le lieu où se trouvent des biens sur lesquels des droits sont prétendus par des gens du pays. Quelles raisons ont fait admettre cette modification à la règle posée dans le traité antérieur avec l'Autriche ? Nous ne trouvons aucun renseignement sur ce point dans les travaux préparatoires.

— Quoiqu'il n'y ait pas à se préoccuper de la situation matérielle des meubles pour en régler la dévolution successorale, il ne faut pas exagérer cette idée et aller jusqu'à dire que les meubles laissés par un étranger en France doivent être, à défaut d'héritiers, attribués à son pays d'origine. Une fois que la loi régulièrement compétente a décidé qu'il n'y avait pas de successibles en ordre utile, les biens sont à considérer comme vacants et sans maître ; c'est à ce titre qu'ils sont attribués à l'État, qui ne peut donc être que celui sur le territoire duquel ils se trouvent (1).

---

droit de mutation sera dû, que le domicile ait été ou non autorisé, mais sur quelles bases? Quelle en sera la quotité? Cela dépendra de la qualité des parents appelés par la loi compétente (cf. Ch. civ., 13 juillet 1869, D. 70, 1, 130) ; il importe donc de savoir quelle est cette loi.

(1) En ce sens, Paris, 15 novembre 1833. Rép. Dalloz, V° *Succession*, n. 391. Trib. civ. de Bordeaux, 12 février 1852; D. 54, 2, 154; Fiore, n° 402. C'est ainsi que, dans notre ancien droit, en cas de confiscation, chaque seigneur prenait les biens situés sur son territoire, Bouhier, *Observations sur la coutume de Bourgogne*, ch. XXI, n. 479 et suiv. — V. cependant Savigny, VIII, p. 311.

— La règle que la succession mobilière de l'étranger est régie par sa loi nationale ou la loi de son domicile doit-elle être modifiée par a circonstance que des Français sont intéressés dans la succession ? Prenons l'hypothèse la plus simple et plaçons-nous sous l'empire du Code : un étranger résidant simplement en France ou même, suivant la jurisprudence, y ayant un véritable domicile, mais sans autorisation, meurt ne laissant que des meubles en France et des héritiers français. Faut-il appliquer la loi française ou la loi étrangère? Nous croyons qu'il n'y a pas à hésiter. Que la dévolution de la succession varie avec la nationalité ou le domicile du *de cujus*, cela se comprend puisqu'on se conforme à sa volonté tacite ou présumée, mais on ne comprendrait pas qu'elle variât avec la nationalité des héritiers. Dans une doctrine (1), on dit que, si la loi étrangère règle en principe la succession mobilière de l'étranger , le silence du Code permet une certaine latitude dans l'application ; il y aura à tenir compte des intérêts français engagés, des dispositions de la loi étrangère. Cette idée, déjà émise à propos de l'état et de la capacité des étrangers, nous semble ici encore plus arbitraire et plus inadmissible. Outre que, dans les deux cas, on est en dehors de la tradition, qu'on applique aux étrangers en France une règle différente de celle qu'on voudrait voir appliquer aux Français à l'étranger, on ne peut pas même invoquer dans notre matière les arguments qu'on fait valoir en ce qui touche la capacité ; on ne peut dire que des Français seraient trompés par l'application de cette loi étrangère, qu'ils ont dû croire à la capacité de l'étranger, etc. : il s'agit seulement de répartir des biens de la manière la plus rationnelle. L'art. 2 de la loi du 14 juillet 1819 ne fournit-il pas des arguments en sens contraire ? C'est ce que nous allons voir en étudiant cette loi et en recherchant quelles modifications elle a apportées aux règles que nous avons posées.

Loi du 14 *juillet* 1819. — Cette loi que nous ne nous proposons pas de commenter en entier et dont nous voulons seulement dire ce qui se rapporte à notre sujet, reconnaît, dans son art. 1, le droit pour les étrangers de succéder sans aucune condition de réciprocité. Ce droit est absolu, en ce sens qu'il ne serait pas modifié par les circonstances qui influent sur les concessions faites par des traités, ainsi il ne serait pas suspendu par la guerre (2) ; mais aussi la

(1) MM. Demolombe, 1, n. 94. Valette sur Proudhon, I, p. 99. Rép. Dalloz, V. *Lois*, n. 423. Suivant M. Demolombe, il n'y a ici aucun texte qui puisse être violé. MM. Aubry et Rau disent de même que le Code ne s'étant pas expliqué sur la succession mobilière des étrangers, les décisions des tribunaux sur ce point ne seraient pas sujettes à cassation (1 § 31, n. 54).

(2) Faisant allusion à la réciprocité diplomatique établie par les art.11 et 726 C. civ., M. Treilhard disait : « On sera du moins forcé de convenir que le

France pourrait le modifier à son gré, puisque sa volonté seule s'est manifestée sous forme de loi, tandis que le traité résulte de l'accord de deux volontés.

Ce droit des étrangers de succéder à leurs parents français ou étrangers s'exerce suivant la règle que nous avons posée ; il est réglé nécessairement par la loi française s'il s'agit d'immeubles ; il peut l'être par une loi étrangère pour les meubles. La loi de 1819 ne dit rien à ce sujet, et renvoie implicitement aux principes généraux.

Sans exiger de réciprocité légale ou diplomatique, le législateur de 1819 n'a pas cru qu'il pût se borner à reconnaître purement et simplement aux étrangers le droit de succéder ; il n'a pas voulu que sa concession préjudiciât injustement aux Français ; et, pour empêcher ce résultat, il a admis un tempérament dont la portée est assez difficile à préciser. « Dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèveront sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales. »

L'hypothèse la plus simple est celle où il y a des cohéritiers français et étrangers, et où les héritiers français ont été, à raison de leur nationalité même, exclus en tout ou en partie des biens situés à l'étranger ; on est à la fois dans le texte et dans l'esprit de la loi. L'exclusion des Français pourrait n'avoir été que le résultat normal de la loi étrangère qui règle la dévolution de la succession autrement que la nôtre. Le prélèvement aura-t-il néanmoins lieu ? L'affirmative n'est pas douteuse au point de vue des textes ; l'article 2 est aussi absolu que possible, et sa portée est confirmée par l'exposé des motifs qui, rappelant les inégalités résultant de la diversité de nos coutumes, s'exprime ainsi : « Si on n'avait pas songé à y obvier, c'est parce « qu'un Français gagnait ce que l'autre perdait, tandis qu'on ne peut « pas avoir la même indifférence pour les avantages d'un étranger sur « un Français » (1).

« principe de la réciprocité, d'après les traités, a cet avantage bien réel « que, les traités étant suspendus par le seul fait de la déclaration de « guerre, chaque peuple redevient le maître de prendre, dans ces moments « critiques, l'intérêt du moment pour unique règle de sa conduite. »

(1) Locré X, 303. — M. Bertauld, *op. cit.* n. 116-118, distingue : La succession s'est-elle ouverte en France ? L'art. 2 s'applique parce que la succession doit alors être, autant que possible, régie pleinement par la loi française. Il en est autrement si la succession s'est ouverte à l'étranger ; en voulant la régir et corriger les effets de la loi étrangère, le législateur aurait une prétention à la fois illogique et contradictoire. — Cette distinction tient à l'opinion d'après laquelle le Code civil n'est

Il résulte de là que, si les immeubles composant une succession sont situés à la fois en France et à l'étranger, qu'il y ait des cohéritiers français et étrangers, il ne sera pas absolument vrai de dire, comme nous l'avons dit plus haut, que chaque succession est régie par la *lex rei sitæ*, et doit être réglée d'une manière indépendante, comme si elle existait seule. On ne laisse pas à la loi étrangère son application normale, puisqu'on en corrige les résultats en France, autant du moins qu'il est possible, ce qui pourra amener des conflits à peu près insolubles ; car pourquoi ne procédera-t-on pas de même à l'étranger ?

Il est utile de remarquer que, pour l'application de l'article 2, il est indifférent que le *de cujus* ait été français ou étranger ; la loi se préoccupe de l'extranéité de certains héritiers, et voilà tout.

Sur quels biens s'effectue le prélèvement ? Sans difficulté sur les immeubles situés en France, quel que soit lè lieu d'ouverture de la succession. Mais *quid* des meubles ? ne rentrent-ils pas également dans l'expression très-générale de *biens situés en France ?* L'affirmative ne fait pas de doute quand il s'agit d'une succession régie par la loi française, c'est-à-dire quand le *de cujus* était soit Français, soit domicilié en France. Il n'en est pas de même quand les meubles dépendent d'une succession ouverte à l'étranger ; la règle *mobilia sequuntur personam* est alors une grave raison de douter, et on peut dire qu'au point de vue successoral, les biens sont situés non en France, mais au domicile du propriétaire. L'opinion contraire est plus conforme au texte d'abord, qui ne distingue pas, puis à l'esprit de la loi de 1819, qui a voulu que, autant que possible, les droits des héritiers français en concours avec des héritiers étrangers fussent réglés par la loi française. Ajoutons que, pratiquement, c'est surtout à l'occasion de biens de ce genre qu'il y aura lieu d'effectuer le prélèvement (1).

---

pas contraire à la théorie de l'unité de la succession ; nous nous sommes suffisamment expliqué à ce sujet. Si nous constatons quel est, suivant nous, le sens de la loi, ce n'est pas que nous approuvions la disposition ; le point de vue du législateur nous paraît étroit et, pour quelques avantages problématiques, de nature à entraîner de graves embarras.

(1) Demolombe, XII. 206. La jurisprudence est constante en ce sens, ch. civ. c. 27 août 1850 ; D. 50, 1, 257 ; Paris 14 juillet 1871, D. 72, 2, 65. Elle ne distingue pas entre le mobilier corporel et le mobilier incorporel (créances, rentes, actions et obligations). Comment déterminer l'assiette de celui-ci ? En principe, les créances doivent être considérées comme situées au lieu du domicile du débiteur. La jurisprudence a été jusqu'à permettre le prélèvement sur des créances payables à l'étranger, quand les titres se trouvaient en France : « si les tribunaux français sont impuis-
« sants pour assurer le payement de ces valeurs par les banques étran-
« gères à l'héritier français, ils peuvent du moins déclarer qu'elles sont

A plus forte raison faut-il dire que, dans cette même hypothèse de cohéritiers français et étrangers, les meubles situés en France seront régis dans tous les cas par la loi française, quels que soient la nationalité et le domicile du *de cujus*. On laisse alors absolument de côté la règle *mobilia sequuntur personam*, dont la portée se trouve, d'une manière indirecte, sinon très-formelle, singulièrement restreinte par la loi de 1819 (1).

« sa propriété et ordonner la remise des titres entre ses mains pour les « faire valoir ainsi qu'il avisera. » Ch. req. 21 mars 1855; D. 55, 1.137. N'est-ce pas excessif, et la remarque de l'arrêt ne montre-t-elle pas qu'une pareille doctrine ne peut qu'entraîner des embarras pratiques et des conflits peu dignes de la justice? Toutefois, M. Demolombe, n. 207, approuve la décision. De même, M. Laurent, *op. civ.* VIII, n. 561, dit que les créances ne sont à proprement parler situées ni à l'étranger ni en France, qu'à défaut du texte, il faut appliquer l'esprit de la loi qui n'est pas douteux.

(1) Paris, 14 juillet 1871 ; D. 72, 2.55. Il s'agissait d'une succession partie mobilière, partie immobilière, toute située en France ; le défunt était Hessois, non domicilié en France. Les enfants légitimes de son enfant naturel prédécédé, qui étaient français par application de l'art. 1er de la loi du 7 février 1851, réclamèrent les droits résultant pour eux des art. 757 et 759 combinés du Code civil. Les autres parents hessois acceptaient ce résultat pour les immeubles; mais, pour les meubles, ils disaient qu'ils devaient être régis par la loi hessoise, qui était celle du défunt, et qui n'admet pas à la succession la postérité de l'enfant naturel. La Cour a rendu l'arrêt suivant : « Considérant que les « règles relatives à la capacité successorale, à l'ordre et à la dévolution « des successions *ab intestat*, régulières ou irrégulières, tiennent essen-« tiellement à l'ordre public et relèvent de la souveraineté de l'État ; « considérant que si, en thèse générale, la succession qui s'ouvre est « régie par la loi du pays du défunt, le législateur cependant, au cas de « conflit entre la loi étrangère et la loi civile de la France, a dû prendre « en mains et sauvegarder tout à la fois l'intérêt politique et social et « l'intérêt des nationaux français ; que tout d'abord il a placé les im-« meubles situés en France sous l'empire du statut réel comme consti-« tuant une sorte de patrimoine à part, et qu'en ce qui concerne les « meubles compris dans l'hérédité et se trouvant en France, il a pris soin « d'assurer aux héritiers en concours avec des étrangers la part qui leur « reviendrait en tout cas aux termes de la loi française, aussi bien qu'il « la leur assure en matière d'immeubles; qu'à cet égard, la loi de 1819, « art. 2, dispose de la façon la plus absolue sans distinguer entre les « diverses natures de biens héréditaires. » Le premier *considérant* a un caractère trop absolu; si les règles sur les successions *ab intestat* tenaient ainsi à l'ordre public, on ne comprendrait pas qu'en aucun cas et sous aucun prétexte, il fût possible d'y déroger et d'invoquer une loi étrangère. — De même, un jugement du tribunal de la Seine du 5 février 1873 ; S 1875, 1 19, dit : « Attendu que les meubles sont gouvernés

Cet article 2 peut-il être invoqué contre tout étranger ? Nous faisons allusion aux étrangers ressortissant d'États qui auraient fait avec la France des traités stipulant la successibilité réciproque. Nous pensons que la négative ne fait pas de difficulté pour les traités antérieurs à la loi de 1819 ; les étrangers qui succèdent en France, indépendamment de cette loi, et en vertu des articles 11 et 726, C. civ., n'ont pas à subir la restriction apportée par le législateur de 1819 à la concession qu'il faisait ; leur situation n'a pu être modifiée, puisqu'elle résultait d'une convention internationale qui n'a pas reçu d'atteinte par suite d'un acte de souveraineté intérieure (1). Pour les traités postérieurs, il faut en principe dire la même chose, puisque les dispositions formelles des traités régulièrement conclus valent indépendamment des règles contraires qui se trouveraient dans les lois de l'un ou l'autre des États contractants. Ainsi, certainement on ne peut se prévaloir de l'article 2 de la loi de 1819 contre un Autrichien ; la convention conclue avec l'Autriche en 1866 et dont nous avons déjà parlé, porte ce qui suit : « Les sujets des deux parties contractantes « seront habiles à recevoir de la même manière que les nationaux « les biens situés dans les autres pays, qui leur seront dévolus à titre « de donation, legs, testament, ou même par succession *ab intestat*,» art. 1, al. 2. Les Autrichiens succèdent donc comme les Français, et ne peuvent être soumis à des restrictions qui ne seraient pas imposées à ceux-ci (2). Mais, si les traités ne faisaient que stipuler l'abolition du droit d'aubaine, se référer à la législation existante sur la condition des étrangers, l'article 2 pourrait s'appliquer (3).

Nous avons indiqué les modifications aux règles ordinaires qu'exige le texte de la loi de 1819, dans le cas où des héritiers français et étrangers sont en concours : nous avons supposé, avec le texte, un Français se prévalant de l'article 2 contre un étranger ; il ne peut être question de reconnaître ce droit à un étranger (4), soit contre un

par le statut personnel et par la loi du domicile de l'étranger ; que cette opinion souffre exception au cas où les héritiers ou l'un d'eux seraient Français. » Voir en ce sens Demante, *Cours analytique*, III, n. 33 *bis*, IV. Nous aurons à voir si cette formule n'est pas trop générale.

(1) Voir ce qui a été dit à ce sujet par le comte Cornudet à la Chambre des pairs, Locré X, 557.

(2) La jurisprudence, comme nous le verrons, applique l'art 2, même au cas où des héritiers français sont seuls en cause, mais nous essaierons de démontrer que cette décision est erronée.

(3) En ce sens, MM. Aubry et Rau, V. §592, 3e édit.E. Haus, *Le droit privé qui régit les étrangers en Belgique*, n. 71.

(4) Si l'étranger était autorisé par le gouvernement à établir son domicile en France, rien selon nous ne s'opposerait à ce qu'il invoquât la disposition. Voir en sens contraire MM. Aubry et Rau, V. § 592, p. 68, n. 6, 3e édit.

Français, soit contre un autre étranger, mais on s'est demandé si un Français ne pourrait l'invoquer contre un autre Français. Ainsi, supposons qu'un Italien meure laissant des immeubles valant 100, situés en France, et des immeubles de même valeur situés en Italie ; la succession est dévolue à son père et à son frère, français, qui partagent par moitié d'après la loi italienne, tandis que la loi française accorde un quart au père et trois quarts au frère (1). Le partage ayant eu lieu en Italie, et le père ayant obtenu 50 (2), le frère peut-il lui dire qu'alors il n'a rien à réclamer en France, puisqu'il a reçu le quart de la succession totale ; celle-ci, en tant que dévolue à des Français, ne doit-elle pas former une seule masse, régie uniquement par la loi française ? C'est ce qui est admis par beaucoup d'auteurs et par la jurisprudence (3). Voici les raisons données par le dernier arrêt de la Cour de cassation : « La disposition de l'article 2 est générale et ab- « solue. Surtout elle ne comporte pas, avec la diversité des solutions « qui lui est propre, la distinction proposée entre le cas où les héri- « tiers français concourent avec les héritiers étrangers, et celui où « n'existe que des héritiers français concourant entre eux. Il en ré- « sulterait, en effet, que, tandis que par dérogation au droit com- « mun et uniquement pour favoriser l'héritier français, l'héritier « étranger serait privé du bénéfice de la loi qui régit dans son pays « la transmission des biens, il arriverait d'un autre côté que cette « même loi couvrirait au contraire de son immunité, en lui assu- « rant tous les avantages, l'héritier français contre son cohéritier « français, ce qui n'irait à rien moins qu'à la négation directe entre « eux, et à l'occasion d'une succession française, du principe même « de l'égalité des partages. La loi précitée, loin de déroger à ce prin- « cipe, n'en peut être considérée que comme une application nouvelle « et extensive. Le principe de l'égalité des partages tient à l'ordre pu- « blic. » La Cour de Dijon dit de même que le législateur se préoccupe de l'extranéité, c'est-à-dire de l'origine de l'héritage, sans se subordonner à la circonstance fortuite de concours entre des successibles français et étrangers.

(1) Cf. art. 748-749 de notre Code civil et art. 740 du Code civil italien.

(2) Nous supposons le *de cujus* italien, parce que, s'il avait été français, on aurait en Italie appliqué la loi française pour le partage de ses immeubles et le père n'aurait eu que le quart.

(3) MM. Demante, III, n. 33 *bis* III (avec quelque hésitation), Demolombe, I n. 93, et XIII, n. 203 (il a d'abord enseigné l'opinion contraire), Aubry et Rau, V. § 592. M. Bertauld, *op. cit.*, n. 121, distingue suivant que la succession est ouverte en France ou à l'étranger, c'est une conséquence de sa doctrine d'après laquelle la succession, de quelques biens qu'elle se compose, forme une masse unique. Ch. civ. c. 27 avril 1868 D. 68, 1, 302 ; S. 68, 1, 257 et sur renvoi, Dijon, 18 janvier 1872; D. 74, 5, 466 ; S. 72, 2, 111. Paris, 14 janvier 1873 ; D. 74, 2, 234.

Il est vraiment permis de s'étonner que de pareilles raisons aient pu être données comme décisives, et qu'on ait cassé comme violant la loi de 1819 un arrêt qui s'était borné à en appliquer littéralement le texte ; il est trop commode d'affirmer qu'il n'y a pas à tenir compte des circonstances nettement indiquées par la loi. Pourquoi alors ne pas appliquer la disposition au cas où il n'y a que des héritiers étrangers ? Est-ce que l'égalité dans les partages, s'il faut l'entendre en ce sens, n'est pas toujours requise, quels que soient les successibles ? Nous avons critiqué la portée excessive donnée au prélèvement dans le cas prévu, mais encore peut-on invoquer l'intérêt de Français opposé à celui d'étrangers, et nous avons rapporté un passage de l'exposé des motifs qui faisait ressortir cette différence avec l'état des choses dans l'ancien droit. Mais ici il n'y a rien de semblable ; la situation est identique à celle prévue par nos anciens auteurs ; ce qu'un français perd, l'autre le gagne.

Qu'est-ce que signifie l'argument tiré de l'égalité dans les partages, qui serait d'ordre public ? Cela ne veut pas dire que les héritiers ont nécessairement des droits égaux, puisque le père a le quart et le frère les trois quarts. Cette égalité n'est pas autre chose que l'ordre de succession consacré par le Code civil, mais il s'agit précisément de savoir si celui-ci est compétent dans l'hypothèse. Si les règles à ce sujet tenaient à l'ordre public, comme le dit la Cour de cassation d'une manière générale, il n'y aurait plus aucune distinction à faire suivant la qualité des héritiers, la nature des biens ; la loi française serait seule appliquée en France, et c'est ce que personne n'admet.

y a plus, et on n'en a pas fait la remarque, l'hypothèse que nous étudions ne rentre ni de près ni de loin dans la donnée de la loi de 1819. Quel est en effet l'objet de celle-ci ? Conférer à l'étranger le droit de succéder comme le Français, tout en tenant compte des différences résultant de la loi étrangère. Le fondement de l'article 2 est une restriction à cette capacité successorale reconnue par la loi nouvelle, et ne se conçoit plus s'il s'agit exclusivement de Français. La Cour de Dijon prétend que la loi a eu en vue l'*extranéité de l'héritage* ; c'est une méprise complète, il peut s'agir de la succession d'un Français ou d'un étranger, peu importe ; ce que loi a en vue et a seulement en vue, c'est l'extranéité de certains héritiers.

Pour exprimer notre pensée sous une autre forme, nous dirons que, pour qu'un héritier subisse le prélèvement dont parle la loi de 1819, il faut qu'il ait eu besoin pour succéder d'invoquer cette même loi (1).

(1) C'est ainsi qu'on a vu plus haut que les étrangers, qui succédaient en vertu de traités, ne subissaient pas le prélèvement de l'art. 2. Pour ces étrangers, la question que nous examinons, présente le même intérêt que pour les Français, puisqu'ils ne sauraient prétendre être dans une meilleure situation que ceux-ci.

Le Français contre lequel on veut opérer ce prélèvement succède, non en vertu de la loi de 1819, qui ne le regarde nullement, mais en vertu du Code civil; c'est uniquement dans les principes de ce Code qu'il faut chercher la solution (1). Il s'agit de savoir s'il a eu la prétention de régler la dévolution des biens auxquels sont appelés des héritiers français sans distinguer, suivant que les biens mobiliers ou immobiliers sont situés en France ou à l'étranger, suivant que le *de cujus* est français ou étranger, domicilié dans tel ou tel pays. Nous avons vu qu'aucun texte du Code ne peut être invoqué en faveur de cette opinion; l'article 3, al. 2, qui, interprété par la tradition, permet d'appliquer la loi française à la succession d'un immeuble situé en France, quel que soit le propriétaire, semble plutôt indiquer que la loi française n'a rien à voir en ce qui concerne les immeubles situés à l'étranger. Pourquoi s'écarter sans motif des anciens principes?

Concluons donc fermement que, quand les héritiers sont tous français, il faut appliquer la doctrine générale sans restriction, c'est-à-dire suivre la loi nationale pour les meubles, et la loi de la situation pour les immeubles (2).

(1) Cela suffit pour écarter l'argument qu'on a tiré du passage suivant du rapport fait par M. Pasquier à la Chambre des députés : « Que fait « l'art. 2? Établit-il pour les Français quelques avantages au préjudice « des étrangers? Non, sans doute, il maintient seulement en leur faveur « l'égalité de partage dans toute l'étendue que la loi peut lui donner. « Ainsi, nous appliquerons aux Français et aux étrangers, propriétaires « ensemble par droit de succession de biens situés en France et à « l'étranger, le principe qui régit le partage entre Français, lorsque ces « Français sont co-propriétaires par droit de succession en France et à « l'étranger. Dans ce dernier cas, il est fait une masse de tout, et le par- « tage s'opère suivant les lois françaises; il sera opéré de même, lors- « qu'il devra avoir lieu entre Français et étrangers. » Comme on le voit, M. Pasquier ne faisant nullement dériver de la loi dont il présentait le rapport, la solution qu'on lui emprunte. Il la regardait comme admise et comparait à cette solution celle donnée par la loi nouvelle dans un cas différent. Il n'y a là que l'expression d'une opinion personnelle et rien de plus.

(2) En ce sens, Laurent, *Principes de droit civil*, VIII, n. 559. En Belgique, les art. 726 et 912 furent modifiés par une loi du 20 mai 1837, admettant les étrangers à succéder en Belgique sous la condition d'une réciprocité qui pouvait être constatée soit par des traités, soit par la production des lois ou actes propres à en établir l'existence. Cette loi a été abrogée par une loi du 27 avril 1869 qui reproduit le système de notre loi de 1819; l'art. 4 de la loi belge contient une disposition identique à celle de l'art. 2 de la loi française. En outre, la Belgique a conclu de nombreux traités relativement aux successions. Voir sur ces divers points, E. Haus, *Le droit privé qui régit les étrangers en Belgique*, 1874, n. 69 et suiv.

Typ. A. PARENT, r. M.-le-Prince, 29-31.

Le *Journal du Droit International privé et de la Jurisprudence comparée* publié avec le concours de MM. Demangeat et Mancini par M. Clunet, avocat à la Cour de Paris, paraît tous les deux mois par livraisons de cinq à six feuilles in-8°, et forme à la fin de l'année un fort volume avec tables analytique, chronologique et des noms des parties.

Tout ce qui concerne l'*Administration* et les *Abonnements* doit être adressé à MM. Marchal, Billard et Cie, libraires de la Cour de Cassation, 27, place Dauphine, à Paris.

PRIX DE L'ABONNEMENT POUR UN AN :

France et Colonies : 12 fr. 50 c.	Pays (faisant partie de l'Union postale) 15 fr.
Allemagne : 12 Mark.	Pays (ne faisant pas partie de l'Union postale) : 15 fr. et le port en sus.
Angleterre : 12s. 6d.	

Les années 1874 et 1875 (1re et 2e année), avec tables, sont en vente.
Prix de chaque année : France, 12 fr. 50. — Étranger, 15 fr.
L'année 1874 ne se vend pas séparément.

On s'abonne directement chez MM. Marchal, Billard et Cie, 27, place Dauphine à Paris, et chez les libraires suivants :

Allemagne. Autriche-Hongrie. Suisse (Langue allemande). } Puttkammer et Mühlbrecht à *Berlin*.
Angleterre ; *Londres* : Barthes et Lowel.
Belgique ; *Bruxelles* : Decq et Duhent.
Danemark ; *Copenhague* : Höst.
Espagne ; *Madrid* : Bailly Baillière.
Hollande ; *La Haye* : Belinfante frères.
Italie ; *Rome, Florence* et *Turin* : Bocca frères.
Portugal *Lisbonne* : Silva junior.
Russie ; *St-Pétersbourg* : Librairie de la Cour.
Suède et Norvège ; *Stockholm* : Bonnier.
Suisse (langue française) ; *Genève* : Cherbuliez.
Turquie ; *Constantinople* : Depasta frères.
Valachie ; *Bucharest* : Ulrich.

Égypte ; *Alexandrie* : Robertson et Ce.

États-Unis ; *New-York* : Christern — *Philadelphie* : Penington et fils. — *Boston* : Little, Brown et Cie. — *San Francisco* : Payot. — *Nouvelle Orléans* : Chol (A.)
Canada ; *Montréal* : Dawson frères.
Mexique ; *Mejico* : Bouret et fils.
Cuba ; *La Havane* : Barandiaran.
Venezuela ; *Caracas* : Rojas frères.
Brésil ; *Rio Janeiro* : Laemmert.
République Argentine ; *Buenos-Ayres* : Cazavalle
Uruguay ; *Montevideo* : Ybara
Chili ; *Valparaiso* et *Santiago* : A. Raymond.
Pérou ; *Lima* : Gil.

Indes ; *Calcutta* et *Bombay* : Tacker, Winning et Cie.
Ile de la Réunion ; *St-Denis* : Librairie nouvelle.
Maurice ; *Port-Louis* : Dardenne.
Australie ; *Melbourne* : G. Robertson.

Et chez les principaux Libraires de France et de l'Étranger.

Paris. — Imprimerie de A. Parent, rue Monsieur-le-Prince, 29 et 31.